

## Mitteilung des Senats an die Bürgerschaft

### Entwurf eines Gesetzes zur Neuorganisation des Abschleppverfahrens

Der Senat beantragt, die Bürgerschaft wolle das nachstehende Gesetz beschließen:

### Gesetz zur Neuorganisation des Abschleppverfahrens

Vom .....

#### Artikel 1

Sechstes Gesetz zur Änderung des Gesetzes  
zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung

Das Gesetz zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vom 14. März 1966 (HmbGVBl. S. 77), zuletzt geändert am 18. Juli 2001 (HmbGVBl. S. 251, 252), wird wie folgt geändert:

1. In § 7 Absatz 3 wird folgender Satz angefügt:  
„Die Erhebung von Kosten nach dem Gebührengesetz bleibt unberührt.“
2. § 14 wird wie folgt geändert:
  - 2.1 Im Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:  
„Ein verbotswidrig abgestelltes oder liegengeliebenes Fahrzeug wird in der Regel sichergestellt, wenn es die Sicherheit oder Leichtigkeit des Verkehrs beeinträchtigt oder eine Gefährdung, Behinderung oder Belästigung anderer Verkehrsteilnehmer nicht auszuschließen ist und der vom Fahrzeug ausgehenden Gefahr nicht mit einer Umsetzung auf einen in unmittelbarer Nähe gelegenen freien und geeigneten Platz im öffentlichen Verkehrsraum begegnet werden kann.“

2.2 Absatz 3 wird wie folgt geändert:

2.2.1 Hinter Satz 1 wird folgender Satz eingefügt:

„Die Verwahrung kann auch einer dritten Person übertragen werden.“

2.2.2 Es werden folgende Sätze angefügt:

„Die Herausgabe der Sache kann von der Zahlung der Kosten abhängig gemacht werden. Eine dritte Person, der die Verwahrung übertragen worden ist, kann ermächtigt werden, Zahlungen in Empfang zu nehmen.“

#### Artikel 2

Änderung des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes

In § 19 Absatz 1 des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes vom 13. März 1961 (HmbGVBl. S. 79, 136), zuletzt geändert am 18. Juli 2001 (HmbGVBl. S. 251, 252), wird folgender Satz angefügt:

„Die Erhebung von Kosten nach dem Gebührengesetz bleibt unberührt.“

## Begründung

### I.

#### Allgemeines

Ein gut funktionierender Straßenverkehr ist von grundlegender Bedeutung für die wirtschaftliche, soziale und ökologische Entwicklung der Metropolregion Hamburg. Aus diesem Grund muss die Sicherheit und Leichtigkeit des fließenden Verkehrs gewährleistet sein. Im Hinblick auf verkehrsbehindernd und -gefährdend abgestellte Fahrzeuge kommt dabei auch der Überwachung des sogenannten ruhenden Verkehrs eine große Bedeutung zu; die zunehmende Verkehrsdichte bei gleichzeitiger Verknappung von Parkraum führt daher zu einer ständig steigenden Zahl von Abschleppfällen. Das System der Abschleppmaßnahmen hat sich unter diesen veränderten Bedingungen als nicht mehr zeitgemäß erwiesen und soll daher reformiert werden.

Von der Polizei Hamburg werden jährlich rund 55.000 Abschleppmaßnahmen durch die Bediensteten des Polizeivollzugs angeordnet. Dabei werden sowohl Angestellte im Außendienst und Angestellte im Polizeidienst (sog. AiA bzw. AiP) als auch Vollzugsbeamte tätig. Abschleppanordnungen ergehen einerseits im Rahmen der routinemäßigen Überwachung des ruhenden Verkehrs, andererseits durch Funkstreifenbesatzungen bei gesondert gemeldeten Verkehrsbehinderungen oder aber infolge von Zufallserkenntnissen im normalen Streifen dienst. Das Beiseiteräumen der Fahrzeuge erfolgt jeweils im Auftrag der Polizei durch zur Zeit sechs private Abschleppunternehmer. Die Fahrzeuge werden gegenwärtig nahezu ausschließlich im öffentlichen Verkehrsraum wieder abgestellt. Die Abholung erfolgt durch den Halter bzw. Fahrer nach Mitteilung des Standorts durch das Polizeikommissariat. Die Umsetzung im öffentlichen Verkehrsraum bereitet dabei zunehmend Schwierigkeiten, da einerseits immer weniger Parkraum verfügbar ist und andererseits abgeschleppte Fahrzeuge an den noch zur Verfügung stehenden Abstellorten wie z. B. an der Sternschanze vermehrt beschädigt werden mit der Folge steigender Schadensersatzansprüche gegenüber der Polizei.

Die Forderungen der Abschleppunternehmer werden zunächst von der Freien und Hansestadt Hamburg als Auftraggeberin beglichen. In einem zweiten Schritt werden diese Kosten zusammen mit der Personalkostenpauschale und dem Gemeinkostenzuschlag im Wege des Kostenfestsetzungsbescheides nach § 1 der Vollstreckungskostenordnung beim Verursacher geltend gemacht. Insgesamt entstehen Kosten in Höhe von etwa 6,5 Mio. Euro. Durch Bearbeitungszeiten, Zahlungsfristen und gegebenenfalls durch Mahnverfahren und -fristen der Landeshauptkasse, Anschriftenermittlungen, Stundungen, Ratenzahlungen etc. sowie nicht zuletzt wegen der aufschiebenden Wirkung von Widersprüchen und Klagen bilden sich nicht unerhebliche Außenstände (knapp 2,4 Mio. Euro).

Wesentliche Einnahmeverluste resultieren darüber hinaus aus der sog. Nichtzahlerquote, die aufgrund langjähriger Erfahrungswerte im Haushaltsansatz auf 8,6 % der insgesamt rund 56.000 Sollstellungen veranschlagt wird. Für 2001 ergab sich daraus rechnerisch eine Mindereinnahme von rund 561.000 Euro. Hierbei handelt es sich um Forderungen, die aus unterschiedlichen Gründen nicht einbringbar sind, sei es wegen nicht ermittelbarer Zustellanschriften, fruchtloser Pfändungen und sonstiger Niederschlagungen. Diese Kosten fallen dem öffentlichen Haushalt zur Last.

Die Neuregelungen sollen daher eine Verfahrensumstellung hinsichtlich der Abschleppmaßnahmen ermöglichen, die

finanziellen Belastungen für die Freie und Hansestadt Hamburg senken und den Verwaltungsaufwand reduzieren.

Straßenverkehrsrechtswidrig abgestellte Fahrzeuge sollen künftig in den Fällen, in denen in unmittelbarer Nähe kein freier geeigneter Platz im öffentlichen Verkehrsraum zur Umsetzung zur Verfügung steht, sichergestellt werden. Darüber hinaus wird ein öffentlich-rechtliches Zurückbehaltungsrecht im SOG verankert, mit dem die Herausgabe des sichergestellten Fahrzeugs von der Zahlung der entstandenen Kosten abhängig gemacht werden kann. Um die Neuregelung des Abschleppverfahrens auch effektiv umzusetzen zu können, soll ein zentraler Platz bereitgestellt werden, auf dem zukünftig alle sichergestellten Fahrzeuge verwahrt werden. Damit kann nicht nur die tatsächliche Durchsetzung des Zurückbehaltungsrechts, sondern auch die sicherere Unterbringung der abgeschleppten Fahrzeuge gewährleistet werden. Schließlich soll nicht nur für die Sicherstellung auf einem Verwarplatz, sondern auch für die Fälle, in denen Fahrzeuge auf geeignete Plätze im öffentlichen Verkehrsraum umgesetzt werden können, eine einheitliche gebührenrechtliche Lösung anstelle der dafür bisher allein vorgesehenen Kostenerstattung (Aufwendungsersatz) ermöglicht werden.

### II.

#### Zu den einzelnen Bestimmungen

##### Zu Artikel 1

##### 1. Zu Nummer 1 (§ 7 Absatz 3 SOG)

Umsetzungen von Kraftfahrzeugen werden in Hamburg im Wege der unmittelbaren Ausführung oder der Ersatzvornahme vorgenommen. Das Abschleppen eines Kraftfahrzeuges ist als unmittelbare Ausführung i. S. v. § 7 Absatz 1 SOG zu qualifizieren, wenn das hierzu Anlass gebende verkehrsordnungswidrige Verhalten in einem Verstoß gegen unmittelbar geltende Rechtsvorschriften besteht, und als Ersatzvornahme i. S. v. § 14 VwVG, wenn das hierzu Anlass gebende verkehrsordnungswidrige Verhalten in einem Verstoß gegen den in einem Verkehrszeichen enthaltenen sofort vollziehbaren Verwaltungsakt in Gestalt der Allgemeinverfügung besteht (sog. Verkehrszeichenrechtssprechung).

Bei beiden Varianten sind die Kosten nach Verwaltungsvollstreckungsrecht zu erstatten. Danach ist der Betroffene zum Aufwendungsersatz verpflichtet, d. h. er hat diejenigen Kosten zu erstatten, die bei Durchführung der Maßnahme entstanden sind. Dies folgt bei der Ersatzvornahme aus § 19 VwVG, bei der unmittelbaren Ausführung verweist § 7 SOG hinsichtlich der Kosten auf das Verwaltungsvollstreckungsrecht. Bei der unmittelbaren Ausführung ergibt sich zudem noch die Konsequenz, dass wegen des Wortlauts des § 7 Absatz 3 SOG Ermessen hinsichtlich der Kostenerhebung besteht, während es sich bei der Inanspruchnahme des Kostenschuldners einer Ersatzvornahme nach § 19 VwVG um eine gebundene Entscheidung handelt.

Für die Sicherstellung und Verwahrung von Fahrzeugen werden bereits jetzt Gebühren auf der Grundlage der Gebührenordnung für Maßnahmen auf dem Gebiet der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Verbindung mit Anlage 1 erhoben. Bislang wurde von einer Sicherstellung und Verwahrung nur in atypischen Fällen (z. B. bei Unfallfahrzeugen) Gebrauch gemacht. Da künftig jedoch eine

weitaus größere Anzahl von Fahrzeugen sichergestellt und verwahrt werden soll, ist vorgesehen, dass alle im Zusammenhang mit Abschleppvorgängen anfallenden Kosten auf eine einheitliche gebührenrechtliche Grundlage gestellt werden. Es ist nicht hinnehmbar, dass die Kostenpflicht bei einem vergleichbaren Lebenssachverhalt – ein Fahrzeug wird verbotswidrig abgestellt – unterschiedlichen Regelungen unterworfen wird und davon abhängig ist, ob ein geeigneter freier Platz für eine Umsetzung zur Verfügung steht oder ob das Fahrzeug sichergestellt und in Verwahrung genommen wird. Dies gilt umso mehr, als in den Fällen der Umsetzung Widerspruch und Klage gegen den Kostenbescheid aufschiebende Wirkung haben, während die festgesetzte Gebühr in Sicherstellungsfällen auch bei der Einlegung von Rechtsmitteln sofort zu entrichten ist. Nach dem Gleichheitssatz ist der Gesetzgeber gehalten, tatsächlich relevante Gleichheiten der zu regelnden Lebenssachverhalte zu berücksichtigen. Mit der Anfügung von Satz 2 wird daher eine Öffnungsklausel geschaffen, die es dem Verordnungsgeber ermöglicht, auf der Grundlage von § 2 Absatz 1 des Gebührengesetzes die Kosten einer unmittelbaren Ausführung auch nach Gebührenrecht in Verbindung mit der Gebührenordnung für Maßnahmen auf dem Gebiet der Öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu erheben.

Auf der Grundlage neu zu schaffender Gebührentatbestände in der Gebührenordnung für Maßnahmen auf dem Gebiet der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sollen die Abschleppmaßnahmen künftig nach gestaffelten Gebührensätzen, die sich zum Beispiel an Fahrzeugart, Wochentag und Tageszeit orientieren können, abgerechnet werden. Diese Vereinfachung des Verfahrens ist geboten, da im Gegensatz zu anderen als unmittelbare Ausführungen zu bewerteten Maßnahmen das Abschleppen von Fahrzeugen stets wiederkehrende typische Fallkonstellationen aufweist und auch mengenmäßig ein Massengeschäft darstellt. Vor diesem Hintergrund ist eine besondere Regelung hinsichtlich der Kostenpflicht auch unter dem Gesichtspunkt des Gleichbehandlungsgebotes gerechtfertigt. Die an sich einschlägige Regelung des § 7 Absatz 3 Satz 1 wird folglich in Abschleppfällen durch die noch zu schaffenden spezielleren gebührenrechtlichen Vorschriften verdrängt werden. Die allgemeine Öffnungsklausel, die nicht auf Abschleppfälle beschränkt ist, ermöglicht es darüber hinaus, in anderen vergleichbaren Fallkonstellationen der unmittelbaren Ausführung ebenfalls eine gebührenrechtliche Regelung zu schaffen. Mit dieser Regelung folgt Hamburg dabei dem Beispiel Berlins, das über eine entsprechende Vorbehaltsregelung in § 15 ASOG die gebührenrechtliche Lösung u. a. in Abschleppfällen seit langem – von den Verwaltungsgerichten in ständiger Rechtsprechung bestätigt – praktiziert.

## 2. Zu Nummer 2

### Zu 2.1 (§ 14 Absatz 1 SOG)

Der neue Satz 2 soll eine rechtssichere Handhabung der Sicherstellungsvorschriften in den sog. Abschleppfällen gewährleisten. Für die Sicherstellung verbotswidrig und behindernd geparkter Fahrzeuge stellt § 14 Absatz 1 Buchstabe a SOG die Rechtsgrundlage dar. Bislang musste in Abschleppfällen von der Möglichkeit der Sicherstellung kaum Gebrauch gemacht werden. Weit überwiegend wurden abgeschleppte Fahrzeuge im öffentlichen Verkehrsraum auf einen freien Parkplatz umgesetzt. Wegen des stetig steigenden Verkehrsaufkommens steht jedoch, insbesondere im Innenstadtbereich, immer weniger Parkraum zur Verfügung. Hinzu kommt, dass viele Parkraumflächen, da

sie bewirtschaftet werden, für eine Umsetzung von Fahrzeugen nicht in Betracht kommen. Die Gesamtsituation macht es daher erforderlich, die Abschlepppraxis insoweit zu modifizieren, als dass künftig vermehrt von der Möglichkeit der Sicherstellung der Fahrzeuge und der Verwahrung auf einem zentral gelegenen Platz Gebrauch gemacht werden soll.

§ 14 Satz 2 SOG beschreibt die tatsächlichen Voraussetzungen für eine Sicherstellung. Ein Fahrzeug wird dann sicherzustellen sein, wenn es die Sicherheit oder Leichtigkeit des Verkehrs beeinträchtigt oder wenn eine Gefährdung, Behinderung oder Belästigung anderer Verkehrsteilnehmer nicht ausgeschlossen werden kann. Damit orientiert sich der Entwurf an der aktuellen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, die ausdrücklich neben Gefährdungen und Behinderungen die Belästigungen mit einbezieht. Eine Verkehrsbeeinträchtigung liegt insbesondere immer dann vor, wenn das Halten an einer Stelle nach der Straßenverkehrsordnung unzulässig ist. Um die gesetzliche Regelung nicht mit Einzelheiten zu überfrachten, wird im Interesse der Normenklarheit auf eine detaillierte Aufzählung verzichtet. Eine Sicherstellung des Fahrzeugs ist z. B. nach § 14 Absatz 1 Buchstabe a SOG auch zulässig bei Halten

- in zweiter Reihe oder sonst ganz oder teilweise auf der Fahrbahn,
- vor, auf oder gegenüber Grundstückszufahrten,
- im Bereich von Bushaltestellen,
- auf Gehwegen, Radwegen oder vor Bordsteinabsenkungen,
- auf Sonderparkplätzen für Schwerbehinderte,
- in Fußgängerzonen oder Grünflächen,
- auf Verkehrsinseln, Mittel- oder Grünstreifen.

Darüber hinaus kann ein verbotswidrig abgestelltes Fahrzeug – nach Ausübung pflichtgemäßen Ermessens – auch dann sichergestellt werden, wenn lediglich die negative Vorbildwirkung andere Verkehrsteilnehmer zu ähnlichem verbotswidrigem Verhalten veranlassen könnte.

Für die Sicherstellung ist charakteristisch, dass eine Gefahr im polizeirechtlichen Sinne nur durch amtlichen Gewahrsam behoben werden kann und dass die Polizei zu diesem Zweck das Fahrzeug in ihren Besitz nimmt oder an einen von ihr beauftragten Dritten übergibt. Im Rahmen der Ausübung pflichtgemäßen Ermessens ist dabei zu prüfen, ob die von dem Fahrzeug ausgehende Gefahr bereits dadurch abgewehrt werden kann, dass das Fahrzeug von seinem Standort auf einen in der unmittelbaren Nähe gelegenen freien, der StVO entsprechenden Parkplatz versetzt wird. Ist ein solcher Parkplatz nicht vorhanden, so ist es nicht ermessensfehlerhaft, von der besonderen Standardmaßnahme des § 14 Absatz 1 SOG Gebrauch zu machen und das Fahrzeug sicherzustellen. Das Gebot, den Pflichtigen bei der Auswahl und Anwendung der Maßnahme nicht mehr als unvermeidbar zu belasten, bedeutet nicht, dass die Behörde jedwede Anstrengung unternehmen muss, um Beeinträchtigungen und Nachteile für den Betroffenen zu vermeiden. Vielmehr hat die Polizei bei der Ausführung der Maßnahmen ein Ermessen, in welches Gesichtspunkte der Verwaltungseffizienz einfließen dürfen. Keinesfalls ist die Polizei gehalten, für den von der Maßnahme betroffenen Kraftfahrer durch Umherfahren einen geeigneten Parkplatz in der Umgebung zu suchen. Auch hat die Behörde in ihre Überlegungen mit einzubeziehen, dass mit der Verbringung an einen neuen, möglicherweise abgelegenen, unbewachten Standort die Gefahr, dass ein Wagen dort aufgebrochen oder

beschädigt wird, erhöht werden kann. Es ist daher ermessensgerecht, wenn die Polizei gerade auch um ihrer polizeilichen Verantwortung für das Eigentum des Betroffenen gerecht zu werden, eine Gefährderrhöhung vermeidet und das Fahrzeug auf einem gesicherten Gelände in Verwahrung nimmt. In diesem Sinne gibt Satz 2 die gesetzgeberische Intention vor, wie zukünftig in Abschleppfällen vorgegangen werden soll. Die Formulierung lässt dabei der Behörde den erforderlichen Spielraum, um in atypischen Fällen von einer Sicherstellung des Fahrzeuges absehen zu können. Eine Sicherstellung von anderweitig unbefugt abgestellten Fahrzeugen wie z. B. von Autowracks oder nicht mehr zugelassenen Fahrzeugen nach Satz 1 bleibt hiervon unberührt.

#### Zu 2.2 (§ 14 Absatz 3 SOG)

In § 14 Absatz 3 Satz 1 wird die Art und Weise der Verwahrung einer sichergestellten Sache geregelt. Der neu eingefügte Satz 2 dient dabei lediglich der Klarstellung, dass die Verwahrung auch einem Dritten übertragen werden kann. Für die Verwahrung von abgeschleppten Kraftfahrzeugen ist ein zentral gelegener Platz vorgesehen, der von einem privaten Unternehmer betrieben wird. Dabei ist es unerheblich, ob der Platz im Eigentum der Freien und Hansestadt Hamburg oder des privaten Betreibers steht.

§ 14 Absatz 3 Satz 6 räumt der Behörde ein Zurückbehaltungsrecht ein. Bei den zu erhebenden Kosten der Sicherstellung und Verwahrung nach § 14 SOG handelt es sich um Gebühren und Auslagen nach dem Gebührengesetz in Verbindung mit der Gebührenordnung für Maßnahmen auf dem Gebiet der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, die nach § 17 Absatz 1 Gebührengesetz grundsätzlich mit Bekanntgabe der Festsetzung fällig sind. Widerspruch und Klage gegen den Gebührenbescheid kommt keine aufschiebende Wirkung zu. Die Einfügung eines Zurückbehaltungsrechtes ist im Zusammenhang mit der Einrichtung eines Verwahrplatzes für abgeschleppte Kraftfahrzeuge zu sehen. Die Ausübung eines Zurückbehaltungsrechtes an dem verwahrten Fahrzeug bis zu Erstattung der geschuldeten Kosten ermöglicht es der Behörde, ihre Kostenforderung effizienter durchzusetzen und damit Einnahmeverluste vorzubeugen. Es ist davon auszugehen, dass durch die Ausübung eines Zurückbehaltungsrechtes an verwahrten Fahrzeugen die Summe der uneinbringlichen Forde-

rungen und Zinsverluste erheblich reduziert werden kann, die gegenwärtig für die Freie und Hansestadt Hamburg in Abschleppfällen entsteht.

Gleichzeitig soll klargestellt werden, dass ein Dritter, dem die Verwahrung der Fahrzeuge übertragen worden ist, deren Herausgabe an die Eigentümer von der Zahlung der Kosten abhängig machen kann. Der Dritte macht dabei keine eigenen Ansprüche geltend, sondern handelt lediglich als Erklärungs- und Empfangsbote, denn der Betroffene leistet keine Zahlung in einem Leistungsverhältnis zwischen ihm und dem Dritten, sondern er erbringt in einer öffentlich-rechtlichen Beziehung eine Leistung an die Behörde. Hierbei handelt es sich auch nicht um ein erlaubnispflichtige Inkassotätigkeit im Sinne des § 1 Absatz 1 des Rechtsberatungsgesetzes. Erlaubnispflichtig nach dem Rechtsberatungsgesetz ist nur die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten. Beteiligt ein Träger der öffentlichen Verwaltung hingegen einen Privaten an der Erfüllung hoheitlicher Aufgaben, gelangt nach herrschender Meinung das Rechtsberatungsgesetz nicht zur Anwendung.

Die Ausübung des Zurückbehaltungsrechtes unterliegt den allgemeinen Grundsätzen öffentlich-rechtlichen Handelns, insbesondere dem Übermaßverbot. Sie kann daher rechtswidrig sein, wenn sie im konkreten Einzelfall unbillig ist oder ihren Zweck als Druck- und Sicherungsmittel offensichtlich verfehlt. Denkbar wären z. B. Fälle, in denen der Abholwillige glaubhaft machen kann, nicht genügend Geld bei sich zu haben, das sichergestellte Fahrzeug aber aus wichtigen Gründen unverzüglich zu benötigen, und sein Interesse somit das Kosteninteresse des Staates erkennbar übersteigt.

#### Zu Artikel 2

Mit der Anfügung von Satz 4 wird ebenfalls eine Öffnungsklausel geschaffen, die es dem Ordnungsgeber ermöglicht, auf der Grundlage von § 2 Absatz 1 des Gebührengesetzes die Kosten einer Ersatzvornahme auch nach Gebührenrecht in Verbindung mit der Gebührenordnung für Maßnahmen auf dem Gebiet der Öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu erheben.

Die Ausführungen zu Artikel 1 Nummer 1 gelten entsprechend.